

University of Groningen

Annotatie bij ABRvS 4 juli 2001 (sluiting café ivm hard drugs)

Brouwer J.G., Jan; Schilder, A.E.

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:

2002

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Brouwer J.G., J., & Schilder, A. E., (2002). *Annotatie bij ABRvS 4 juli 2001 (sluiting café ivm hard drugs)*, Nr. AN6835, jul. 04, 2001.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK RAAD VAN STATE

4 juli 2001

(Mrs. Van Dijk, Offers, Parkins-de Vin)

Nr. 200004191/1

m.nt. J.G. Brouwer/A.E. Schilder

Opiumwet art. 13b

Samenvatting: Sluiting recreatie-inrichting wegens handel en gebruik van hard drugs in en buiten de inrichting; eerdere waarschuwing niet relevant; persoonlijke verwijtbaarheid van exploitant speelt geen rol.

Niet staande kan worden gehouden dat de burgemeester overeenkomstig zijn beleid, niet in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot sluiting van de onderhavige inrichting voor een periode van twaalf maanden nu uit terzake overgelegde processen verbaal van getuigenverklaringen, telefoontaps en bevindingen van politie-ambtenaren is gebleken dat in de inrichting van appellant hard drugs zijn verhandeld en gebruikt en dat buiten bedoelde inrichting, doch in directe relatie hiermee, hard drugs zijn verkocht. Eerdere waarschuwing waarin een sluitingstermijn wordt genoemd van negen maanden doet niet terzake nu die waarschuwing is gegeven naar aanleiding van een te grote handelsvoorraad soft drugs. Betoog dat het handelen van familieleden die zijn inrichting bezoeken appellant niet mag worden aangerekend, faalt.

Appellant, te Den Haag tegen de uitspraak van de Rb. te Den Haag van 24 juli 2000 in het geding tussen:

appellant

en

de burgemeester van Den Haag.

1. Procesverloop

Bij besluit van 19 mei 1999 heeft de burgemeester van Den Haag (de burgemeester) de recreatie-inrichting in het perceel P. te Den Haag, genaamd S., tijdelijk voor een periode van twaalf maanden gesloten en bepaald dat na de heropening de verkoop van softdrugs in de inrichting niet meer zal worden gedoogd.

Bij besluit van 1 november 1999 heeft de burgemeester, voorzover thans van belang, het daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit en het advies van de Adviescommissie bezwaarschriften van 1 november 1999, waarnaar in het besluit wordt verwezen, zijn aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij uitspraak van 24 juli 2000, verzonden op 28 juli 2000, heeft de Rb. te 's-Gravenhage (de rechtbank) het daartegen ingestelde beroep, voorzover thans van belang, ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief van 31 augustus 2000, bij de Raad van State ingekomen op 4 september 2000, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij brief van 26 februari 2001 heeft de burgemeester een memorie van antwoord ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 29 mei 2001, waar appellant in persoon, bijgestaan door mr. M.G. Cantarella, advocaat te Den Haag, en de burgemeester, vertegenwoordigd door C.E.J.M. Vaars, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge art. 13b lid 1 Opiumwet kan de burgemeester bestuursdwang toepassen, indien in voor het publiek toegankelijke lokalen en daarbij behorende

erven een middel, als bedoeld in art. 2 of 3 van die wet, wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt, dan wel daartoe aanwezig is.

2.2. De burgemeester heeft de inrichting gesloten omdat uit de ter zake overgelegde processen verbaal van getuigenverklaringen, telefoontaps en bevindingen van politie-ambtenaren van de politie Haaglanden was gebleken dat in de inrichting van appellant harddrugs zijn verhandeld en gebruikt en dat buiten bedoelde inrichting, doch in direct relatie met S., harddrugs zijn verkocht. De burgemeester heeft zijn besluit genomen conform het door hem gevoerde beleid, zoals neergelegd in de "Beleidsnotitie Koffieshops" van 12 december 1994 en nadien aangescherpt in de nota "Bijstelling coffeeshopbeleid" van 10 juni 1997.

2.3. De rechtbank heeft op goede gronden overwogen dat de burgemeester op basis van de hem beschikbare gegevens terecht tot de conclusie is gekomen dat appellant heeft gehandeld in strijd met de in het beleid neergelegde gedoogvoorwaarden. Niet gebleken is dat die gegevens onjuist zijn. Hetgeen appellant heeft aangevoerd ter staving van zijn standpunt dat geen sprake was van handel in harddrugs, biedt daartoe onvoldoende steun. Niet kan worden staande gehouden dat de burgemeester, overeenkomstig zijn beleid, niet in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot sluiting van de onderhavige inrichting voor een periode van twaalf maanden. Voorzover appellant betoogt dat de burgemeester gebonden zou zijn aan de in de waarschuwingsbrief van 16 januari 1998 genoemde sluitingstermijn van negen maanden faalt dit betoog. Die waarschuwing was immers gegeven naar aanleiding van een te grote handelsvoorraad softdrugs die in de inrichting was aangetroffen, terwijl de beslissing tot sluiting is genomen naar aanleiding van de overtreding van het verbod harddrugs te verhandelen. Een dergelijke overtreding leidt, conform het beleid waarvan appellant geacht kan worden op de hoogte te zijn, tot sluiting voor de periode van twaalf maanden. Hetgeen door appellant is aangevoerd ter zake van de bijzondere omstandigheden van dit geval, kan niet tot het oordeel leiden dat de burgemeester ten gunste van appellant van zijn beleid had moeten afwijken. Appellant herhaalt tevergeefs zijn betoog dat het handelen van familieleden, die zijn inrichting bezoeken hem niet mag worden aangerekend. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling hieromtrent, bijvoorbeeld in zaak nr. R03.93.4675, d.d. 30 juli 1996, AB 1996/471, waarnaar ook de rechtbank heeft verwezen, speelt de persoonlijke verwijtbaarheid van de exploitant geen rol bij de vraag of er zich een situatie voordoet die tot sluiting van de inrichting noopt. Appellant is verantwoordelijk voor de gang van zaken in de door hem geëxploiteerde inrichting. Dat geen strafrechtelijke vervolging tegen hem is ingesteld vanwege overtreding van de Opiumwet, is evenmin van belang.

2.4. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State;
recht doende:
bevestigt de aangevallen uitspraak.

Annotatie

In bovenstaande uitspraak staat het besluit van de burgemeester van Den Haag ter discussie waarin hij onder meer de sluiting van een coffeeshop op basis van art. 13b Opiumwet beveelt voor een termijn van een jaar wegens de handel in hard drugs. Er spelen drie problemen in deze casus: de afwezigheid van persoonlijke verwijtbaarheid van de uitbater, een waarschuwing die in een eerdere instantie was gegeven en de

lengte van de sluitingstermijn. We gaan op alle drie de punten in. Daarnaast besteden wij kort aandacht aan de intrekking van de gedoogbeschikking waarmee de sluitingsmaatregel samenloopt.

Persoonlijke verwijtbaarheid

De exploitant - tevens appellant - stelt dat hij niets met de handel in hard drugs te maken heeft gehad. In de strafzaak is hij zelfs geen verdachte geweest. De aan- of afwezigheid van persoonlijke verwijtbaarheid van de exploitant wordt echter door de Afdeling niet als relevante factor beschouwd bij de vraag of er tot sluiting van een inrichting kan worden overgaan, althans - zo overwoog de Afdeling op 30 juli 1996, AB 1996, 471 - als het gaat om een reactie op overtreding van een voorschrift strafbaar stellende dat middelen als bedoeld in art. 2 Opiumwet zonder verlof ingevolge die wet worden gebruikt, bereid, bewerkt, verkocht, verwerkt, afgeleverd, verstrekt of vervaardigd dan wel aanwezig zijn. In de sfeer van hard drugsgerelateerde overtredingen gaat de Afdeling uit van een soort van risicoaansprakelijkheid zoals die in het privaatrecht voorkomt: de exploitant is hoe dan ook verantwoordelijk voor de gang van zaken in de door hem gedreven inrichting.

Waarschuwing

Appellant doet een beroep op een eerdere waarschuwing waarin een sluitingstermijn van negen maanden in het vooruitzicht is gesteld, indien opnieuw een te grote handelsvoorraad soft drugs in zijn inrichting zou worden geconstateerd. De Afdeling overweegt echter dat die waarschuwing met deze zaak niets van doen heeft, daar het nu niet gaat om de niet-naleving van een gedoogvoorwaarde, maar om overtreding van art. 2 Opiumwet.

Had er dan in dit geval niet opnieuw eerst een waarschuwing moeten worden gegeven? Naar een algemene plicht voor bestuursorganen om een sanctiemaatregel te doen voorafgaan met een waarschuwing, zal men in de Awb tevergeefs zoeken.

Niettemin eist een correcte benadering van de burger dat aan sanctiemaatregelen een waarschuwing vooraf gaat. Een waarschuwingsplicht wordt vooral aangenomen als het voornemen tot het treffen van een de burger schadelijke maatregel gebaseerd is op omstandigheden waarop hij nog een zodanige invloed kan uitoefenen dat de grond voor die maatregel vervalst. Meestal wordt de plicht om vooraf te waarschuwen geacht deel uit te maken van de eisen van de materiële zorgvuldigheidsnorm van art. 3:4 lid 2 Awb. Indien een bestuursorgaan echter ten onrechte heeft nagelaten te waarschuwen, wil de rechter hierop nog al verschillend reageren. Soms wordt een besluit ongedaan gemaakt wegens strijd met het motiveringsbeginsel (zie bijv. ARRvS 6 augustus 1986, AB 1987, 229), een andere keer vanwege strijd met het rechtszekerheidsbeginsel (zie bijv. CRvB 1 april 1996, AB 1996, 445 (m.nt. WASD)), dan weer wegens strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel (Vz. ABRvS 13 april 1993, AB 1994, 240) en ook komt voor dat een besluit wordt vernietigd wegens strijd met het evenredigheidsbeginsel van art. 3:4 lid 2 Awb (zie bijv. Pres. Rb. Breda 10 november 1995, nr. 295/3416, n.g.).

In het op schrift gestelde sanctiebeleid staat vaak de plicht om eerst te waarschuwen als het om het beëindigen van "drugsoverlast" gaat. In dat geval is de waarschuwing te beschouwen als een beschikking. Het gaat om een schriftelijke besluit afkomstig van het bevoegde bestuursorgaan. De waarschuwing maakt onderdeel uit van een op schrift gesteld sanctiebeleid en geldt binnen dat beleid als voorwaarde voor het opleggen van de sanctie. De waarschuwing is dan gericht op rechtsgevolg. Als publiekrechtelijke titel geldt hier het op schrift gestelde - en behoorlijk bekendgemaakte - (sanctie)beleid (ABRvS, 6 juni 1995, nr. R03.92.2865; n.g. en in de sociale zekerheidssfeer: CRvB 11 mei 1995, AB 1995, 571, CRvB 6 september

1994, AB 1994, 697; zie voor de omgekeerde situatie waarin de waarschuwing geen voorwaarde is voor het rechtsgeldig opleggen van een maatregel en dus geen beschikking is: ARRvS 16 april 1993, AB 1999, 508).

In die constellatie kan de belanghebbende tegen de waarschuwing - het aangekondigde voornemen om bij herhaling tot actie over te gaan - bezwaar aantekenen. Het bezwaar schorst de werking van het besluit echter niet (art. 6:16 Awb), zodat het indienen van bezwaar geen gevolgen heeft voor de bevoegdheid van het bestuursorgaan om vervolgens de sanctie op te leggen. Ook als de waarschuwing nog niet onherroepelijk is, wordt de belanghebbende geacht te zijn gewaarschuwd (zie bv. Pres. Rb. Almelo, 30 januari 1995, nr. 95/136, n.g.). In deze beleidsregels wordt voor "dringende gevallen" doorgaans een uitzondering gemaakt op de waarschuwingsplicht. Meestal is nader bepaald wat onder een "dringend geval" wordt verstaan. Handel in harddrugs staat steeds gerangschikt onder deze noemer. De rechter toetst dit beleid marginaal en oordeelt niet gauw tot het bestaan van de noodzaak om te waarschuwen in aanmerking genomen dat er een noodzaak bestaat tot spoedeisend optreden in situaties waarin sprake is van een ernstige aantasting van de openbare orde (ABRvS 30 juli 1996, AB 1996, 471 (m.nt. FM)).

In individuele gevallen beslist de rechter nog wel eens anders. De omstandigheden van het geval kunnen zodanig zijn dat zelfs de handel in harddrugs geen "dringend geval" is waarin zonder waarschuwing tot sluiting kan worden beslist. Een beleid waarin nooit wordt gewaarschuwd alvorens tot sluiting van een inrichting over te gaan wegens handel in en het gebruik van hard drugs is in de woorden van een rechter te categoriaal (Pres. Rb. Arnhem, 2 augustus 1995, nr. 95/2729, n.g.). Als een inrichting al meer dan 20 jaren bestaat en zich in die tijd nauwelijks problemen hebben voorgedaan, is het redelijk toch eerst te waarschuwen voordat op last van het gemeentebestuur de exploitatie van een inrichting wordt stopgezet (Vz. ARRvS, 13 april 1993, nrs. S03.93.1025 en S03.93.3081, n.g.).

De sluitingstermijn

In beginsel staan de burgemeester met betrekking tot het uitoefenen van de (discretionaire) bevoegdheid tot sluiten twee mogelijkheden ter beschikking: sluiting voor bepaalde en sluiting voor onbepaalde tijd. De eerste komt het meeste voor. Vaak is in gemeentelijk sanctiebeleid beschreven welke termijn staat op handel in hard drugs. Een termijn van een jaar is bepaald niet ongebruikelijk. Overigens merken we ten overvloede op dat dit beleid dat ter uitwerking van de sluitingsverordening in de APV is opgesteld, zonder enig probleem onder de bestuursdwangbevoegdheid van art. 13b Opiumwet kan worden voortgezet (zie: ABRvS 19 januari 2001, AB 2001, 71), is dit niet anders.

Op voorwaarde dat de termijn van een jaar wordt gemotiveerd met argumenten als de noodzaak om de bekendheid van de inrichting als drugsadres teniet te doen, de rust in de directe omgeving te doen wederkeren of herhaling van ernstige verstoring van de openbare orde te voorkomen alsmede een verdere aantasting van het woon- en leefklimaat te voorkomen, is de lengte van deze reparatoire sanctie geen probleem bij de rechter (zie ABRvS 4 juli 2000, 199902745/1, <http://www.sidv.nl/jurisprudentie/bestuursrecht>).

De sluiting van een inrichting wegens handel in hard drugs voor onbepaalde tijd komt minder vaak voor. Voor de rechter is het overigens geen probleem, mits de beleidsregels uitdrukkelijk bepalen dat de burgemeester het voor onbepaalde tijd gegeven sluitingsbevel intrekt zodra de openbare orde naar zijn oordeel de voortzetting van de sluiting niet langer vereist (Vz. ARRvS, 23 november 1985, AB 1986, 248; Vz. ARRvS, 17 september 1992, AB 1993, 123).

Intrekking van de gedoogbeschikking

Om de Opiumwet te kunnen handhaven (door middel van het geven van een sluitingsbevel), moet vanzelfsprekend eerst de gedoogbeschikking (indien afgegeven) worden ingetrokken. In het drugsbeleid van de grotere steden staat bijna altijd dat een coffeeshop bij intrekking van de gedoogbeschikking zijn gedoogstatus definitief kwijtraakt. Dat is ook hier in de gemeente Den Haag het geval. In hetzelfde besluit als waarin werd aangekondigd tot sluiting van de coffeeshop over te gaan, werd aan de exploitant mededeling gedaan dat zijn coffeeshop zou worden verwijderd van de lijst van gedoogde coffeeshops zodat de inrichting na heropening niet opnieuw een beschermde status zal kunnen toekomen. Die status wordt vergeven aan een andere coffeeshophouder, meestal de hoogst geplaatste op een wachtlijst van aspirant-coffeeshophouders.

Voor een coffeeshophouder heeft de "excommunicatie" - het schrappen van zijn gedoogstatus als coffeeshop - veel meer impact dan het sluitingsbevel. Het betekent dat een coffeeshophouder op termijn nog wel over zijn kip - de inrichting met exploitatievergunning - kan beschikken, maar dat er geen gouden eieren meer worden gelegd.

De Afdeling heeft eerder overwogen dat het afvoeren van de gedooglijst een punitief karakter heeft: "De maatregel is immers niet uitsluitend gericht op de handhaving van bij of krachtens de wet gestelde voorschriften, maar tevens op het bewerkstelligen van normconform gedrag door toevoeging van geïndividualiseerd concreet nadeel" (ABRvS 12 oktober 2000, nr. 199902932/1, n.g.). Dit betekent dat de Afdeling zich vroeg of laat moet uitlaten over de vraag hoe een dergelijk besluit zich verhoudt tot art. 3:4 Awb alsmede tot art. 6 EVRM.

J.G. Brouwer/A.E. Schilder